Der bedingte straferlass

Philipp Allfeld

Der bedingte Straferlass.

Von

Dr. Philipp Allfeld,
o. Professor der Rechte in Erlangen.

Sonderabdruck
aus der
Festschrift der Universität Erlangen zur Feier des achtzigsten Geburtstages
Sr. königlichen Hoheit des Prinzregenten Luitpold von Bayern.

Erlangen und Leipzig.
A. Deichert'sche Verlagsbuchhandlung Nachf.
(Georg Böhme).
1901.

Der bedingte Straferlass.

Ein Beitrag zur Lösung der Frage betreffend die reichsgesetzliche Regelung des Strafaufschubs mit Aussicht auf Wegfall der Strafe.

Von

Philipp Allfeld.

Der Gedanke, gewissen Personen, welche sich einer strafbaren Handlung schuldig gemacht haben, im Falle guter Führung während einer bestimmten Zeit die Strafe nachzulassen, fand zuerst (1869) im Staate Massachusetts seine Verwirklichung. In Europa verschaffte sich die Neuerung zunächst in England, dann in Belgien Eingang; andere Staaten, darunter Frankreich, Luxemburg, Norwegen folgten. Die Form, in welche die Idee auf dem europäischen Festlande gekleidet wurde, weicht von dem englisch-amerikanischen System wesentlich ab. Nach letzterem findet, wenn der Verbrecher „auf Probe gestellt“ werden soll, eine Aburteilung zunächst nicht statt; zu einer solchen kommt es nur, wenn sich der Thäter innerhalb der Probefrist nicht bewährt. Nach dem belgisch-französischen System dagegen wird die Strafe vom Gericht wie sonst ausgesprochen; doch wird gleichzeitig angeordnet, dass dieselbe im Falle der Bewährung des Verurteilten nicht vollstreckt werde. Dabei unterscheidet sich wieder das norwegische Gesetz von den übrigen dadurch, dass letztere für den Fall der Bewährung die Verurteilung als nicht geschehen (comme non avenue) erklären, während in Norwegen unter dieser Voraussetzung die ausgesprochene Strafe als verbüsst erachtet wird.

In Deutschland begann die Bewegung für die „bedingte Verurteilung“ alsbald nach dem Erlass des belgischen Gesetzes (31. Mai 1888). Als Führer dieser Bewegung darf wohl v. Liszt genannt werden, der wiederholt (zuerst 1889) mit aller Entschiedenheit für die Einführung des Instituts eintrat.[1] Sofort wurde die Frage in zahlreichen Aufsätzen besprochen und zwar lauteten anfänglich die erhobenen Stimmen in der Hauptsache durchweg zustimmend.[2] Die erste Landesversammlung der Gruppe „Deutsches Reich“ der internationalen kriminalistischen Vereinigung in Halle a. S. (26. 27. März 1890) beschloss mit sehr grosser Mehrheit, dass die „Verurteilung mit bedingtem Strafvollzug“ als neues Strafmittel sich empfehle.[3] Auch die dritte Abteilung des 21. deutschen Juristentages fasste in der Sitzung vom 10. September 1891 einen Beschluss, der die Einführung der bedingten Verurteilung befürwortete.[4] Mit der Zeit interessierten sich auch parlamentarische Kreise für die Sache. In der Sitzung des preussischen Abgeordnetenhauses vom 13. Februar 1895 ersuchte der Abg. Rören den Justizminister, die Initiative zu ergreifen, damit die bedingte Verurteilung durch Reichsgesetz eingeführt werde. Zwei weitere Abgeordnete bekannten sich als Anhänger des Instituts. Natürlich fehlte es der vorgeschlagenen Neuerung auch nicht an Gegnern. Als solche sind namentlich v. Kirchenheim,[5] Appelius[6] und Wach[7] zu nennen; die beiden letzteren wollten jedoch die Anwendung bei jugendlichen Personen zulassen und Appelius erklärte sich im übrigen nur vom Standpunkte des geltenden Strafrechtes aus gegen die bedingte Verurteilung. Auch der nordwestdeutsche Gefängnisverein[8] und ganz besonders die Gutachten der Präsidenten und Oberstaatsanwälte von zwölf preussischen Oberlandesgerichten[9] sprachen sich ablehnend

---

1) Zeitschr. f. d. ges. StrRWiss. Bd. IX S. 755. Bd. X S. 70.

2) Cf. namentlich Lammasch, Mitteilungen der JKV. Bd. I S. 34 und 51; Aschrott, Ersatz kurzzeitiger Freiheitsstrafen 1889 S. 32; v. Hippel, Ger.S. 1890 S. 129 u. a.

3) Beilageheft zu Bd. X der Ztschr. S. 23 ff.

4) Verhandlungen des 21. d. Juristentages Bd. III S. 290 ff., besonders S. 347. Cf. auch das besonders eingehende Gutachten von Hermann Seuffert ebenda Bd. I S. 227 ff.

5) Gerichtssaal Bd. 43 S. 51, Goltd. Arch. Bd. 38 S. 12—15.

6) Die bedingte Verurteilung. 1891.

7) Reform der Freiheitsstrafe 1890.

8) Vereinsheft XX S. 1 ff.

9) Zeitschr. X S. 666 ff.

aus, während ein dreizehntes Gutachten die Annahme der bedingten Verurteilung nicht für grundsätzlich unratsam erklärte. Dass bei dieser Stellungnahme eines hervorragenden Teils der deutschen Praktiker die Regierungen zur gesetzlichen Einführung des Instituts vorerst keine Lust hatten, ist wohl nicht unbegreiflich. Doch verschloss man sich in den massgebenden Kreisen nicht der Empfindung, dass die so lebhaft befürwortete Einrichtung gewisse Vorteile mit sich bringen würde und so kam es, dass um die Mitte des letzten Jahrzehnts und teilweise noch in den folgenden Jahren in den meisten deutschen Bundesstaaten (zuerst in Sachsen 25. März 1895) durch Verordnung die sog. bedingte Begnadigung eingeführt wurde, welche mit der bedingten Verurteilung im Grundgedanken übereinstimmt, in der Ausführung freilich von derselben vielfach abweicht. Die Idee, den Erlass einer urteilsmässigen Strafe im Gnadenwege von dem Wohlverhalten des Verurteilten abhängig zu machen, war keine ganz neue; so z. B. begnadigte, wie Olshausen berichtet,[10]) König Wilhelm I. unter der Bedingung, dass der Verurteilte sich nicht einer neuen strafbaren Handlung schuldig mache. Aber diese Idee hat zum erstenmal in den Verordnungen der deutschen Bundesstaaten eine feste Gestalt angenommen. Das Vorgehen der Regierungen fand vielfach entschieden Billigung.[11]) Aber auch Widerspruch blieb nicht aus.[12]) Insbesondere wurde der von den Regierungen betretene Weg in der Sitzung des deutschen Reichstags vom 28. November 1896 von dem Abg. Rören heftig getadelt. In dieser Sitzung beschloss der Reichstag einstimmig die Annahme der Resolution, es sei der Reichskanzler zu ersuchen, eine reichsgesetzliche Regelung der bedingten Verurteilung in Erwägung zu ziehen.[13]) Doch liessen es die Regierungen einstweilen dabei bewenden, das bereits im Januar 1896 dem Reichstag vorgelegte Material zu ergänzen.[14]) In der Sitzung des Reichstags vom

10) Beilageheft zu Ztschr. f. d. ges. StrRW. X S. 45.

11) Cf. u. a. Birkmeyer, Mecklenb. Zeitschr. XIV S. 168, 174 ff.; Binding, Grundriss Bd. I, 5. Aufl., S. 235; Aschrott, preuss. Jahrb. Bd. 84 Heft 1.

12) S. z. B. Ötker, Ztschr. f. d. ges. StrRW. Bd. 17 S. 572; Bachem, Bedingte Verurteilung oder bed. Begnadigung? 1896.

13) Sten. Ber. IX. Legisl.Per. IV. Sess. 5. Bd. S. 3578.

14) Das die ausländische Gesetzgebung über die bedingte Verurteilung betreffende Material findet sich in Sten. Ber. IX. Legisl.Per. IV. Sess. 2. AnlBd. Nr. 90 und V. Sess. 2. AnlBd. Nr. 89; Zusammenstellungen betr. die in den grösseren Bundesstaaten für die bedingte Begnadigung geltenden Vorschriften und die Ergebnisse der bisherigen

21. Februar 1899[15]) wurden die Verordnungen der deutschen Bundesstaaten neuerdings von dem Abg. Rören und ferner von dem Abg. Müller (Meiningen) einer sehr herben Kritik unterzogen; anderseits spendeten beide Redner den Gesetzen des Auslands über die bedingte Verurteilung und den Erfolgen der Anwendung dieser Gesetze begeistertes Lob. Nach beiden Richtungen mahnte Staatssekretär Dr. Nieberding zur Mässigung des Urteils, indem er darlegte, dass weder die Erfolge des Auslandes so sehr hoch, wie geschehen, geschätzt werden dürften, noch auch Grund bestehe, von einem Fiasko unserer deutschen Einrichtungen zu sprechen. Der Staatssekretär schloss mit der Versicherung, dass nicht nur im Reichstage, sondern auch auf Seite der verbündeten Regierungen der beste Wille vorhanden sei, die Sache zu einem guten Abschlusse in der Form einer gesetzlichen Regelung zu bringen und knüpfte daran die Bitte, den verbündeten Regierungen die nötige Zeit zur Sammlung abschliessender Erfahrungen zu gewähren. Zuletzt traten noch Wach und ein ungenannter „Strafrechtspraktiker" auf die Seite der Regierungen,[16]) ersterer mit der Warnung vor ungestümem Drängen auf schleunigste, etwa das belgische System imitierende Einführung der bedingten Verurteilung.

Der gemeinsame Kern der in verschiedenen Staaten des Auslandes eingeführten bedingten Verurteilung einerseits, der bedingten Begnadigung anderseits ist, wenn von dem amerikanisch-englischen System abgesehen wird, das Unterbleiben der Vollstreckung einer richterlich ausgesprochenen Strafe unter der Bedingung guten Verhaltens innerhalb einer bestimmten Frist. Während jedoch bei der bedingten Verurteilung der Aufschub der Vollstreckung vom aburteilenden Gerichte angeordnet wird und der Strafvollzug nach dem Gesetze von selbst wegfällt, sofern der Thäter innerhalb der Bewährungsfrist neuerlich nicht wegen Verbrechens oder Vergehens verurteilt wird, ist nach dem System unserer Verordnungen zur Anordnung des Aufschubs der Strafvollstreckung die oberste Justizverwaltungsbehörde berufen und der endgültige Wegfall der Strafvollstreckung tritt nicht von selbst, sondern auf Grund eines Allerhöchsten Gnadenaktes ein, der eine in jeder, nicht bloss in strafrecht-

Anwendung dieser Vorschriften s. Sten. Ber. X. Legisl.Per. I. Sess. Anl. Nr. 101 und Nr. 687.

15) Sten. Ber. X. Legisl.Per. I. Sess. 2. Bd. S. 1016 ff.

16) Deutsche Juristenzeitung Jahrg. IV S. 117 und S. 221 ff., 241 ff., V S. 81.

licher Hinsicht gute Führung, und eine sich hierauf stützende Empfehlung seitens der Justizverwaltungsbehörde voraussetzt. Es sind ferner der Gewährung des Strafaufschubs mit Aussicht auf Begnadigung in mehrfacher Beziehung engere Grenzen gezogen, als der bedingten Verurteilung. So soll erstere überwiegend jugendlichen und nur ausnahmsweise erwachsenen Personen zu teil werden, wogegen für die bedingte Verurteilung ein solcher Unterschied nicht besteht. Die sog. bedingte Begnadigung beschränkt sich auf Freiheitsstrafen, die bedingte Verurteilung kommt vielfach auch bei Geldstrafen zur Anwendung. Die Anforderungen hinsichtlich der zulässigen Strafhöhe sind nach den deutschen Verordnungen strengere als nach den Gesetzen des Auslandes u. s. f. Wir werden noch sehen, dass in einzelnen Punkten auch die Verordnungen unter sich Verschiedenheiten aufweisen; in der Hauptsache aber sind es übereinstimmende Grundsätze, nach welchen nunmehr in allen Bundesstaaten mit Ausnahme von Sachsen-Weimar, Mecklenburg-Strelitz, Braunschweig, Sachsen-Altenburg, Reuss ältere und Reuss jüngere Linie besondere Verordnungen über die „bedingte Begnadigung" erlassen sind.

Es drängt sich nun vor allem die Frage auf: bestand für derartige Anordnungen ein Bedürfnis, war es also im Prinzip richtig, eine Einrichtung zu treffen, nach welcher der Aufschub der Strafvollstreckung ausser den Fällen der §§ 487, 488 StPO. bewilligt und dem Verurteilten die Möglichkeit gegeben wird, den gänzlichen Erlass der Strafe durch Wohlverhalten sich zu verdienen? Kommen wir zur Bejahung dieser Frage, so wirft sich die weitere Frage auf: soll das unter dem Namen „bedingte Begnadigung" eingeführte Institut von Dauer sein oder soll es nur den Übergang zur „bedingten Verurteilung" nach Art des belgisch-französischen oder eines ähnlichen Systems bilden? Auf die Erörterung dieser beiden Grundfragen soll hier zunächst eingegangen werden.

Den Ausgangspunkt für die Bewegung zu gunsten der bedingten Verurteilung bildet bei uns in Deutschland die Erfahrung, dass der Vollzug der Freiheitsstrafen von kurzer Dauer, welche gegen erstmals Verurteilte in der Regel verhängt werden, meist in einer Weise bethätigt wird, dass, weit entfernt von einer heilsamen Wirkung des Strafvollzuges durch Besserung oder Abschreckung, für die Person des Verurteilten, zumal wenn diese noch jugendlichen Alters ist, die schwersten Nachteile daraus erwachsen. In dem Bestreben, für solche kurzzeitige Strafen einen Ersatz zu finden, griff man u. a. auch nach dem Hilfsmittel der

bedingten Verurteilung.[17]) Es wurde dagegen eingewendet, die Mangelhaftigkeit eines gewissen Strafmittels rechtfertige noch nicht, von der Bestrafung überhaupt abzusehen, wenn das eine Mittel schlecht sei, so beweise dies noch lange nicht die Güte des anderen.[18]) Diesem Einwand wird gewiss niemand die Berechtigung absprechen können. Es wäre in der That eine unzureichende Begründung, wenn für die bedingte Verurteilung nichts weiter anzuführen wäre, als dass die kurzzeitige Freiheitsstrafe nichts tauge, ohne der vorgeschlagenen Neuerung irgend welche positive Vorzüge nachrühmen zu können. Auch ist die Mangelhaftigkeit der kurzzeitigen Freiheitsstrafe wirklich nicht der einzige Grund, welcher für den bedingten Straferlass ins Feld geführt werden kann; sie ist aber der wichtigste Grund, weshalb von ihr zuerst die Rede sein soll.

Dass die gerügten Mängel bestehen, kann nicht im Ernste bestritten werden. Wenn die Gutachten der preussischen Oberlandesgerichte [19]) auf die zur Besserung des Gefängniswesens in den letzten 20 Jahren aufgewendeten Anstrengungen hinweisen, so muss dagegen bei voller Anerkennung dieser Bestrebungen, die auch seit Abfassung jener Gutachten nicht erlahmten, gesagt werden, dass mit all den bisher erzielten und künftig noch zu erreichenden Verbesserungen ein völlig befriedigender Zustand kaum erreicht werden kann. Gelingt es vor allem nicht, die gemeinschaftliche Haft für kleinere Gefängnisse gänzlich und überall zu beseitigen — und dies wird wohl stets am Kostenpunkte scheitern — so wird die Gefahr, welche dem noch unverdorbenen erstmals Verurteilten aus dem Zusammensein mit anderen Individuen erwächst, nicht zu bannen sein. Die Gutachten meinen zwar, in den kleinen Gefängnissen fänden sich, weil sie nur zur Vollstreckung kurzer Strafen benützt würden, schwerere Verbrecher nicht vor, die Insassen seien mit wenigen Ausnahmen im Amtsgerichtsbezirk wohnhafte Personen derselben Klassen, welche in der Freiheit die Umgebung der meisten Verurteilten gebildet hätten und die wenigen gefährlichen Elemente, welche sich in solchen Gefängnissen finden, nämlich einzelne Untersuchungsgefangene und Landstreicher, würden in der Regel von Mitgefangenen getrennt gehalten. Allein, wie kann man denn im Ernst behaupten, dass schwerere Verbrecher niemals kurze Strafen zu erstehen hätten? Oder ist etwa ein

17) Cf. namentlich v. Liszt Zeitschr. f. d. g. StrRW. IX S. 737 ff.
18) Cf. z. B. Deutsche Juristenzeitung Jahrg. IV S. 242; Ötker, Zeitschr. 17 S. 570.
19) S. Zeitschr. f. die ges. StrRWiss. Bd. X S. 670.

alter Gewohnheitsdieb und Zuchthäusler, der zum erstenmal wegen eines unbedeutenden Betrugs, einer leichten Körperverletzung, wegen Beleidigung eines Gendarmen oder wegen Bettels eine kurze Freiheitsstrafe zu verbüssen hat, seines Charakters als eines schweren Verbrechers, der auf Mitgefangene einen üblen Einfluss ausüben kann, deshalb entkleidet, weil seine diesmalige That kein schweres Verbrechen ist? Solche gefährliche Subjekte werden sich aber gar nicht selten in kleineren Gefängnissen mit besseren Elementen zusammenfinden; eine Getrennthaltung derselben und ebenso die Trennung der erstmals Verurteilten von Untersuchungsgefangenen und Landstreichern wird sich keineswegs immer durchführen lassen und wenn sie selbst „in der Regel" möglich ist, so genügen schon die gewiss nicht allzu seltenen Ausnahmen, um die vielfach betonten Gefahren der Gemeinschaftshaft zu begründen. Wenn ferner auch die Insassen eines amts- oder landgerichtlichen Gefängnisses in der Freiheit Gelegenheit haben, miteinander zu verkehren, so haben sie doch ebenso die Möglichkeit, einander auszuweichen und sicher wird das als Gewohnheitsverbrecher bekannte Individuum von allen anständigen Menschen der Gemeinde und des Gerichtsbezirks gemieden. Kommt aber ein im übrigen unbescholtener Mensch einmal wegen eines geringfügigen Vergehens in die Lage, mit dem Verbrecher auf mehrere Wochen eine Zelle des Gefängnisses teilen zu müssen, so ist er dessen Einflüsterungen einfach preisgegeben und wenn er diesen auch nicht zum Opfer fällt, so ist doch die Qual, welche die erzwungene Duldung einer solchen Gesellschaft mit sich bringt, ein Übel, welches über den Zweck der Strafe weit hinausgeht. Aber selbst dann, wenn an Stelle der Gemeinschaftshaft für alle zur Verbüssung kürzerer Freiheitsstrafen bestimmten Gefängnisse Einzelhaft treten würde — was ja wohl kaum je zu erwarten ist — würde doch Eines immer bleiben, was als schädlicher Einfluss der Einsperrung anzusehen ist, insofern es für die auf künftige Wiederbegehung eines Rechtsbruchs gerichteten Gedanken des Sträflings den besten Nährboden schafft: der Mangel an Beschäftigung. Denn daran, dass überall im ganzen Reich alle zu einigen Tagen oder Wochen verurteilten Gefangenen entsprechend mit Arbeit versehen werden sollten, ist nicht zu denken. Wir dürfen also den Vollzug der kurzzeitigen Freiheitsstrafe so vollkommen als möglich gestalten, ihre Nachteile völlig zu beseitigen, werden wir nicht im stande sein. Natürlich kann uns diese Überzeugung nicht dazu führen, an die Stelle kurzer Freiheitsstrafen nun überall

längere treten zu lassen, etwa für die geringsten Verfehlungen Strafminima von drei oder noch mehr Monaten festzusetzen. Denn wenn wir auch den gegenwärtig üblichen Massstab für eine gerechte Vergeltung von Verletzungen der Rechtsordnung nicht als einen unabänderlich feststehenden betrachten wollen, so steht doch ausser allem Zweifel, dass unbedeutende Verfehlungen nur eine geringe Strafe nach sich ziehen können. Auch sonst sprechen noch genug wichtige Gründe gegen eine solche Erhöhung der gesetzlichen Strafrahmen. Um nur zwei dieser Gründe hervorzuheben, sei darauf hingewiesen, dass die Kosten des Strafvollzuges damit ins Ungemessene steigen würden, dass ferner ein so gewaltiges Anwachsen der Zahl von Insassen der grösseren Gefangenanstalten auch in diesen die Durchführung des Arbeitszwanges unmöglich machen würde. Übrigens wäre es ja, was kaum zu erwähnen nötig, verfehlt, wenn etwa angenommen würde, die berührten, mit der Einsperrung eines noch nicht verdorbenen Individuums verbundenen Nachteile könnten in den Anstalten, welche zur Erstehung längerer Freiheitsstrafen bestimmt sind, ganz fern gehalten werden. Die in den Gerichtsgefängnissen zu verbüssenden kurzzeitigen Strafen bringen nur diese Nachteile in besonders hohem Masse mit sich; darum ist hier vor allem Abhilfe zu schaffen.[20])

Verschiedene, auf Ersatz der kurzzeitigen Freiheitsstrafe abzielende Vorschläge sind nun gemacht worden. Sehen wir zunächst von der bedingten Verurteilung ab, so sind die vorgeschlagenen Massnahmen nicht geeignet, die Freiheitsstrafe für leichtere Fälle ganz zu ersetzen. Würden sie sämtlich Aufnahme in unser StGB. finden, also eine ausgedehntere Anwendung der Geldstrafe und des Verweises vorgesehen, Zwangsarbeit ohne Einsperrung und Friedensbürgschaft eingeführt u. s. f., so würde doch damit die kurzzeitige Freiheitsstrafe noch nicht aus der Welt geschafft. Nun wurde aber auch und zwar vorzugsweise die bedingte Verurteilung als ein solches Ersatzmittel bezeichnet, weil sie den V o l l z u g der Freiheitsstrafe unter gewissen Voraussetzungen entbehrlich machen soll. Müssen wir nach den obigen Ausführungen sagen, dass der Vollzug einer nur nach Tagen oder Wochen bemessenen Freiheitsstrafe für ein noch unverdorbenes Wesen (und damit für die Gesellschaft, in welche der Verurteilte zurückkehrt) schwere Gefahren mit sich bringt, so ist

20) Ob der bedingte Straferlass auch auf Freiheitsstrafen von längerer Dauer Anwendung finden soll, ist weiter unten zu besprechen.

eine nach dem Prinzip der bedingten Verurteilung getroffene Einrichtung, da sie solche Gefahren jedenfalls ferne hält, schon dann zu begrüssen, wenn sie sonst im grossen und ganzen den Strafzwecken nur nicht geringere Dienste leistet, als die Einsperrung des Verurteilten. Die Beantwortung der Frage, ob dies der Fall sei, hängt zum Teil von der Form ab, in welcher sich die Einrichtung bei uns einbürgern soll; davon wird aber erst unten die Rede sein. Doch lässt sich schon hier folgendes feststellen. Ein Institut wie das amerikanisch-englische place upon probation wäre nach unseren Begriffen unannehmbar. Das deutsche Volk würde es nie verstehen, wenn eine That, welche objektiv und subjektiv die Merkmale einer strafbaren Handlung an sich trägt, zur gerichtlichen Verfolgung gar nicht kommen würde, sofern der Thäter später nicht noch eine weitere strafbare Handlung beginge. Unser Rechtsgefühl verlangt jedenfalls, dass durch die Aburteilung des Thäters dessen Schuld festgestellt und die verdiente Strafe ausgesprochen werde, damit dem Thäter selbst und den Rechtsgenossen zum klaren Bewusstsein komme, dass und in welchem Masse die Rechtsordnung eine Verletzung erfahren habe und dass die Vollstreckung der Strafe mindestens unmittelbar drohe, wenn sie auch vielleicht aus besonderen Gründen ausnahmsweise nicht eintritt. Dies ist das wenigste, was vom Standpunkte einer gerechten Vergeltung aus zu fordern ist. Ob es ausreicht, um diesem Strafzwecke zu dienen, werden wir später sehen. Hier ist nur zu untersuchen, ob der Straferlass nach Wohlverhalten mit den Zwecken der General- und Spezialprävention sich verträgt. Darauf muss sich eine Antwort finden lassen, mag man nun diese Zwecke oder den einen oder den anderen derselben allein gelten lassen und den Vergeltungsgedanken verwerfen oder einem oder dem anderen dieser Zwecke neben dem Vergeltungszwecke Raum gestatten. Da kann es nun zunächst kaum zweifelhaft sein, dass der Besserungszweck durch bedingten Straferlass eher als durch Einsperrung erreicht wird. Wenn, wie kaum bestritten werden kann, die Freiheitsstrafe eine bessernde Wirkung nur auszuüben vermag, sofern beim Vollzug derselben unter Fernhaltung aller schädlichen Einflüsse dem Prinzip der Individualisierung im weitesten Masse Rechnung getragen, durch Belehrung und Ermahnung auf den einzelnen eingewirkt, die Lust zur Arbeit geweckt und gesteigert wird, so ist gewiss der Vollzug einer kurzzeitigen Freiheitsstrafe am wenigsten dazu angethan, eine Besserung des Verbrechers zu erzielen. Von den direkt schädlichen Faktoren war oben schon die Rede.

Positive Mittel zur Besserung fehlen aber hier gänzlich. Selbst wenn man die Gefangenen sämtlich beschäftigen wollte, kann man sie doch in der kurzen Zeit zur Arbeit nicht erziehen; Schulunterricht lässt sich hier nicht einführen; die Beamten, welche diesen Gefängnissen vorstehen, sind in der Regel als Staatsanwälte oder Amtsrichter mit anderen Dienstgeschäften überlastet, können sich also unmöglich einer hingebenden Fürsorge für die einzelnen Gefangenen widmen und das Unterpersonal entbehrt hierzu der erforderlichen Bildung. Die bessernde Wirkung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe ist also für die Regel gleich Null. Wenn dagegen der erstmals Verurteilte mit dem Vollzuge der Strafe zunächst verschont wird, so nimmt er in der Form der Verurteilung eine ernste und nachdrückliche Warnung und Mahnung mit auf den Weg, er weiss, dass es im wesentlichen von seinem Verhalten abhängt, ob er das Übel der Strafverbüssung erleiden soll oder nicht, es wird dies für jeden überhaupt Besserungsfähigen ein mächtiger Sporn sein, sich nunmehr eines guten Verhaltens zu befleissigen und wenn die Bewährungsfrist nicht zu kurz bemessen ist, wird sich die gute Führung nicht auf diese Zeit beschränken, die Besserung wird anhalten, weil das Individuum etwaige böse Neigungen allmählich abstreift, weil es an ein ordnungsgemässes Leben sich nach und nach gewöhnt, zumal ihm die blosse Verurteilung in seinem Fortkommen weit weniger Schwierigkeiten bereitet, als ihm erwachsen würden, wenn er die Strafe hätte „absitzen" müssen. Die Besserung wird hier leichter eine nachhaltige, eine auf die Dauer wirkende sein, als bei noch so rationellem Vollzuge einer Freiheitsstrafe; denn der Verurteilte steht nicht unter dem Zwange der Gefängniszucht, mit welchem in der Regel zur Not eine rein formale Besserung erreicht wird, er steht draussen im Leben, allen Anfechtungen und Mühseligkeiten des Lebens gegenüber; vermag er hier eine geraume Zeit stand zu halten, so besteht alle Aussicht, dass er es auch nach Ablauf der Bewährungsfrist vermögen werde. Ähnlich wie mit der Besserung verhält es sich mit der Spezialprävention durch Abschreckung. Bis zu einem gewissen Grade wird schon die ganze Prozedur, welche der Verurteilung vorausgeht und diese begleitet, auf ein noch nicht verdorbenes Gemüt abschreckend wirken. Will man aber diesem Einflusse weniger Bedeutung beimessen, so ist doch Eines sicher: die Verurteilung zur Strafe verwandelt die Möglichkeit, für einen Bruch der Rechtsordnung das Strafübel erleiden zu müssen, in Gewissheit. Wird nun auch diese durch den Straf-

aufschub suspendiert, so weiss doch der Verurteilte jetzt ganz genau, was ihm droht, wenn er sich wieder gegen das Gesetz verfehlt; hat er doch nicht nur abermalige, voraussichtlich härtere Bestrafung, sondern überdies den Vollzug der aufgeschobenen Strafe zu gewärtigen. Soweit also die Furcht vor Strafe überhaupt wirkt, wird sie auch hier ihre Wirkung nicht versagen. Und hat die gute Führung den Erlass der Strafe zur Folge, so wird der Verurteilte doch nicht leicht vergessen, was die ganze Zeit über drohend über seinem Haupte schwebte. Schwieriger freilich gestaltet sich die Beantwortung der Frage, ob bei einer derartigen Einrichtung nicht die Generalprävention zu kurz kommt. Oft genug wurde von Gegnern der Neuerung eingewendet, sie werde es mit sich bringen, dass sich der Grundsatz: „einmal ist keinmal“ im Volke breit macht, dass aus dem oftmaligen Straferlass ein gewisser Reiz zum Verbrechen sich entwickeln könnte. So ganz von der Hand zu weisen ist dieses Bedenken allerdings nicht. Zu der Hoffnung, nicht entdeckt zu werden, welche ja nicht selten die abschreckende Kraft der Strafgesetze schwächt, wird sich vielleicht bei manchem die Hoffnung gesellen, im Falle der Entdeckung bedingten Strafaufschub zu erlangen und sich durch künftiges Wohlverhalten Straflosigkeit zu verdienen.[21]) Doch wird es immerhin zu den selteneren Ausnahmen gehören, dass eine solche Erwägung innerhalb der Reihe von Motiven und Gegenmotiven eine ausschlaggebende Rolle spielt. Freilich mahnt die Möglichkeit, dass dies doch der Fall sein könnte, zu weiser Mässigung, d. i. dazu, den bedingten Straferlass nicht zur Regel werden zu lassen, sondern für enger begrenzte Ausnahmsfälle vorzubehalten, so dass niemand auf den Eintritt desselben rechnen kann. Geschieht dies, so werden die S t r a f g e s e t z e ihre Macht, die Allgemeinheit von Verbrechen abzuschrecken, nach wie vor behalten. Ob freilich auch die A n w e n d u n g dieser Gesetze geeignet ist, auf das Publikum abschreckend zu wirken, wenn bei erstmaliger Verurteilung die Vollstreckung der Strafe mit Aussicht auf Wegfall derselben ausgesetzt wird, hängt zum Teil wieder von der Form ab, in welcher die Anordnung der Aussetzung ergeht. Darauf werde ich später zurückkommen.

---

21) Wenn gesagt wurde: wer solche Erwägungen anstelle, der sei eben der bedingten Verurteilung vermöge seiner antisozialen Gesinnung unwert (Ö t k e r a. a. O. S. 571), so ist damit für unsere Frage gar nichts gewonnen. Wer sich einmal auf den Eintritt des bedingten Strafaufschubs verlässt, erwartet natürlich nicht, dass d i e s e Thatsache dem Gerichte bekannt werde.

Wir haben also das Ergebnis, dass der bedingte Nachlass der Strafvollstreckung den sog. relativen Strafzwecken zum Teile ungefähr ebenso, zum Teile sogar weit besser gerecht wird, als der Vollzug der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, dessen positive Nachteile dabei vermieden werden. Es muss daher prinzipiell die Einrichtung als eine Verbesserung unserer früheren Zustände angesehen werden, wenn die Form, in welcher sie bei uns erscheinen soll, eine solche ist, dass auch der gerechten Vergeltung gebührend Rechnung getragen wird. Unter eben dieser Voraussetzung rechtfertigt sich die Aufnahme der Einrichtung aber selbst dann, wenn wir von den Mängeln der kurzzeitigen Freiheitsstrafe ganz absehen. Zwar lässt sich diese Rechtfertigung nicht etwa mit Ötker[22]) auf die Konstruktion eines Lohnrechtes stützen. Warum soll, um nur eines der möglichen Bedenken dagegen anzuführen, der Staat gerade denjenigen, der sich schon einmal gegen das Strafgesetz verfehlt hat, dafür, dass er es nicht noch einmal thut, belohnen? Warum nicht jeden, der sich der Rechtsordnung gemäss führt? Vielmehr versucht es der Staat in denjenigen Fällen, in welchen anzunehmen ist, dass ein milderes Strafmittel (die blosse Verurteilung) dem Zwecke der Spezialprävention genügen werde, mit diesem und er lässt das schärfere Mittel (den Vollzug der urteilsmässigen Strafe) nur dann eintreten, wenn der Verurteilte durch sein nachträgliches Verhalten beweist, dass jene Annahme eine irrige war. Der Staat zieht das mildere Strafmittel deshalb vor, weil durch seine Anwendung Nachteile, die sich leicht mit dem Vollzug einer Freiheitsstrafe verbinden, ohne dass der Strafzweck sie erfordert und welche nicht nur den Verurteilten selbst, sondern ausserdem andere Personen und unmittelbar die ganze Gesellschaft treffen, vermieden werden. Zu diesen Nachteilen gehören freilich nicht die von Rören im Reichstage hervorgehobenen. Der peinliche, deprimierende, das Ehrgefühl verletzende Eindruck der Strafvollstreckung auf den Verurteilten ist ein im Wesen der Strafe überhaupt und insbesondere der Freiheitsstrafe liegendes Übel; wo sogar dieses ausser Verhältnis zu der begangenen That steht, muss eben die Freiheitsstrafe einer milderen Strafe ganz weichen. Wenn aber die Verbüssung einer Freiheitsstrafe, wie so vielfach, dazu führt, dass der Verurteilte in der sozialen Geltung tief sinkt und damit zugleich die Möglichkeit eines ihn und die Seinigen

---

22) Zeitschr. Bd. 17 S. 569.

nährenden Erwerbes vielleicht für alle Zukunft verliert, so dass er selbst über Gebühr leidet und zudem die Familie völlig schuldlos der Not und dem Verderben preisgegeben wird, hieraus aber auch für die Gesellschaft die grösste Gefahr erwächst, dann besteht wahrlich aller Anlass, ein Institut zu begrüssen, welches in einer Reihe von Fällen es ermöglicht, diese überflüssigen Folgen der Strafe hintanzuhalten.

Ob nun aber die obige Voraussetzung, dass bei Gewährung des bedingten Straferlasses auch der Vergeltungszweck zu seinem Rechte komme, sich erfüllen lässt, ist noch zu untersuchen.

Die verbündeten Regierungen selbst betrachten wohl den durch die Verordnungen in den einzelnen Bundesstaaten geschaffenen Zustand als einen des Überganges zur reichsgesetzlichen Regelung. Es soll durch die bei Ausführung dieser Verordnungen gemachten Erfahrungen eine Grundlage für ein künftiges Reichsgesetz gewonnen werden.[23]) Die Ordnung der Sache durch Reichsgesetz ist natürlich unter allen Umständen dringend zu wünschen. Sie muss erfolgen im Interesse der Rechtseinheit, sowie deshalb, weil Verordnungen, die von heute auf morgen aufgehoben werden können, keine Garantie für die Dauer der Einrichtung bieten. Wenn es nun über kurz oder lang zum Erlass eines Reichsgesetzes kommen soll, so fragt es sich, ob dieses auf dem System der Verordnungen sich aufbauen oder sich mehr oder weniger das belgisch-französische System zum Muster nehmen soll; ob also auch künftig die Gewährung des Strafaufschubs in den Händen der obersten Justizverwaltungsbehörde liegen, der Straferlass aber ein Akt der Allerhöchsten Gnade sein soll oder ob das Gericht bei der Verurteilung den Aufschub der Vollstreckung anordnen und der Wegfall der Strafe unter gewissen Voraussetzungen kraft Gesetzes eintreten soll.

Es wurde mehrfach schon [24]) hervorgehoben, dass die bedingte Verurteilung im Sinne des belgischen Systems oder die von der deutschen Landesgruppe der JKV. vorgeschlagene „Verurteilung mit bedingtem Strafvollzug“ mit dem Prinzip der gerechten Vergeltung, welches unser Strafgesetzbuch beherrsche, unvereinbar sei und dass solche Bestimmungen von unserer Gesetzgebung nur dann acceptiert werden dürften, wenn sie ihrer ganzen Grundauffassung von Verbrechen und Strafen konform

23) Cf. die oben S. 4 angeführte Bemerkung des Staatssekretärs Dr. Nieberding.
24) So insbes. von Birkmeyer, mecklenb. Ztschr. Bd. XIV S. 160 ff. u. Zeitschr. f. d. g. StrRW. Bd. XVI S. 317.

wären. Auf den Streit der Strafrechtstheorien kann hier nicht eingegangen werden. Dass aber unser positives Strafrecht vom Vergeltungsgedanken zur Zeit noch beherrscht wird, lässt sich nicht bestreiten. Wenn nun gesagt wurde, es genüge die bedingte Verurteilung der Forderung, dass auf das Verbrechen die Strafe folgen müsse, dadurch, dass eben Verurteilung eintrete, weil diese allein schon ein Übel enthalte, so muss dem entgegengehalten werden, dass im allgemeinen doch erst die zum Vollzuge kommende Strafe als gerechte Vergeltung angesehen wird, ferner, dass dem Strafausspruch die ihm allerdings bis zu einem gewissen Grade innewohnende sühnende, vergeltende Kraft noch völlig entzogen würde, wenn ihn, sobald er zum erstenmal gegen eine Person ergeht, der Spruch begleiten würde, es sei die Strafe vorerst nicht zu vollziehen. Würde nun vollends im Anschluss an das belgische Gesetz dem Ablauf der Bewährungsfrist ohne neue Bestrafung die Bedeutung beigemessen, dass die Verurteilung als nicht geschehen anzusehen sei, so würde damit der letzte Schein von Vergeltung der Übelthat verschwinden. Aber selbst wenn in Anlehnung an das norwegische Gesetz bestimmt würde, dass die Bewährung das erlassene Urteil selbst nicht beseitige, sondern nur der Verbüssung der Strafe gleichgeachtet werde, so bliebe immer noch Eines bestehen, was mit der Vergeltungsidee nicht in Einklang zu bringen ist: dass das verurteilende Gericht selbst sozusagen in einem Atemzuge mit dem Strafausspruche bestimmen würde, es sei vorerst die von ihm als gerecht befundene Strafe nicht zu vollziehen und dass es damit der Verurteilung ihren Ernst grösstenteils wieder nehmen würde. Man übersehe doch nicht, was darin liegt, wenn der Richter sagt: „weil du dies gethan, hast du diese Strafe verdient, welche ich hiermit über dich verhänge. Weil du aber bisher noch nicht eingesperrt warst, finde ich, dass die soeben von mir ausgesprochene Strafe trotz ihrer Angemessenheit für dich eigentlich doch zu hart ist, du sollst sie also erst erleiden, wenn du künftig wieder eine Übelthat begehst.“ Will man daran festhalten, dass auch die Gewährung des Strafaufschubs noch ein richterlicher Akt sei, dass der Richter damit seine Aufgabe, Recht zu sprechen, nicht überschreite, so wird man nicht umhin können, in dieser kombinierten Entscheidung einen Widerspruch zu finden: der Richter bekennt im zweiten Teile seines Spruchs, dass er im ersten Teile ungerecht verfuhr. Die Strafe wird doch nicht verhängt, um auf dem Papier zu stehen, um etwa dem Schuldigen und der Allgemeinheit